

**TANGGUNG JAWAB KONTRAKTUAL BANK
DALAM PERJANJIAN KREDIT
DIHUBUNGKAN DENGAN UPAYA
PENCEGAHAN KREDIT MACET¹**

Oleh : Jeany Anita Kermite, SH, MH²

ABSTRAK

Tanggungjawab kontraktual bank dalam perjanjian kredit menarik untuk dikaji dari perspektif hukum karena selama ini jika terjadi kredit macet yang selalu dibebankan yaitu nasabah. Ketidakseimbangan tanggungjawab kontraktual antara bank dan nasabah merupakan kendala dalam penerapan sistem hukum perbankan yang responsif terhadap tuntutan pasar. Dalam perjanjian kredit nasabah selalu pada *'bergaining position'* yang lemah sehingga ketika terjadi kredit macet, maka nasabah yang akan memikul resiko. Hasil penelitian menunjukkan ada tiga faktor yang terkait dengan tanggungjawab kontraktual bank : (a) tanggung jawab bank dalam hukum perjanjian, (b) tanggung jawab kontraktual bank terkait dengan prinsip-prinsip hukum kontrak, (c) tanggungjawab kontraktual terkait dengan perjanjian kredit.

Kata Kunci : Kontraktual Bank, Kredit Macet.

PENDAHULUAN

Perjanjian kredit antara bank dan nasabah menarik untuk dikaji karena dalam perjanjian kredit berbagai implikasi yuridis yang berlaku bagi kedua belah pihak bank maupun nasabah. Dengan terjadinya kredit macet maka implikasi yuridis tersebut perlu dikaji secara mendalam apakah pada waktu pengikatan perjanjian ada pihak yang dirugikan. Perjanjian kredit menimbulkan tanggung jawab kontraktual yang seimbang sesuai asas proporsional bagi kedua belah pihak karena dengan perbedaan kepentingan terhadap kredit maka

dipertemukan dalam kontrak. Melalui kontrak perbedaan tersebut diakomodir dan selanjutnya dibingkai dengan perangkat hukum sehingga mengikat para pihak. Dalam kontrak bisnis pertanyaan mengenai sisi kepastian dan keadilan justru akan tercapai apabila perbedaan yang ada di antara para pihak terakomodir melalui mekanisme hubungan kontraktual yang bekerja secara proporsional.

Dalam Undang-undang Perbankan Nomor 10 tahun 1998 Pasal 1 telah ditegaskan tentang fungsi Perbankan yaitu menghimpun dan menyalurkan dana masyarakat.³ Fungsi perbankan sedemikian luasnya dan bersentuhan dengan sendi-sendi kehidupan ekonomi dan kegiatan masyarakat. Agar perbankan tidak melakukan kegiatan penyertaan modal secara umum yang tidak merupakan kegiatan intinya, UU Perbankan melarang bank untuk melakukan kegiatan penyertaan modal pada perusahaan di luar dari tujuan untuk penyelamatan kredit (*credit recovery*). Selain dari itu, perbankan juga dilarang untuk melakukan kegiatan perasuransian karena kegiatan dimaksud mengandung risiko yang besar, demi menghindarkan diri dari risiko yang tidak melekat pada kegiatan perbankan.⁴ Bank juga dikenakan larangan untuk melakukan aktivitas jual beli saham ataupun memiliki saham yang terdaftar di pasar modal.⁵ Larangan ini erat kaitannya dengan harga saham di bursa yang berfluktuasi setiap harinya. Apabila bank mempunyai aktiva dalam bentuk portofolio saham yang diperdagangkan secara aktif di bursa, permodalan bank dapat tergerus sewaktu-

3 Lihat Undang-undang Perbankan Nomor 10 tahun 1998 Pasal 1 ayat (2) yang menjelaskan tentang fungsi perbankan sebagai Lembaga Keuangan.

4 Pasal 10 ayat b. UU Nomor 10 Tahun 1998 *juncto* Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

5 Pasal 4 ayat 2.a. Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 24/33/KEP/DIR tanggal 12 Agustus 1991 tentang Pemilikan Saham dan Penyertaan.

1 Artikel

2 Dosen Fakultas Hukum Unsrat, Manado

waktu sebagai akibat dari mekanisme transaksi yang terjadi setiap harinya di bursa tersebut, yang pada akhirnya akan mengakibatkan Rasio Permodalan Bank (*Capital Adequacy Ratio*) menjadi tidak mencukupi.

Kebebasan berkontrak yang merupakan 'ruh' dan 'nafas' sebuah kontrak atau perjanjian, secara implisit memberikan panduan bahwa dalam berkontrak pihak-pihak diasumsikan mempunyai kedudukan yang seimbang. Hal itu seyogianya terjadi dalam perjanjian kredit antara bank dan nasabah berkedudukan yang sama dan posisi yang sama karena pihak bank dan nasabah adalah subjek dalam perjanjian kredit. Dengan penerapan sistem keseimbangan dalam perjanjian kredit diharapkan akan muncul kontrak yang adil dan seimbang bagi para pihak, namun dalam praktik masih banyak ditemukan model kontrak standar (kontrak baku) yang cenderung dianggap berat sebelah, tidak seimbang, dan tidak adil. Kontrak yang demikian seringkali diibaratkan dengan pertarungan antara "David vs Goliat"; di mana berhadapan dua kekuatan yang tidak seimbang, antara pihak yang mempunyai *bargaining position* kuat (baik karena penguasaan modal/dana, teknologi maupun *skill* – yang diposisikan sebagai Goliat) dengan pihak yang lemah *bargaining position*-nya (yang diposisikan sebagai David). Dengan demikian pihak yang lemah *bargaining position*-nya hanya sekedar menerima segala isi kontrak dengan terpaksa, sebab apabila ia mencoba menawar dengan alternatif lain kemungkinan besar akan menerima konsekuensi kehilangan apa yang dibutuhkan. Jadi hanya ada dua alternatif pilihan bagi pihak yang lemah *bargaining position*-nya untuk menerima atau menolak (*take it or leave it*).

Keputusan pemberian kredit oleh bank tentu menimbulkan resiko dan tanggung jawab. Segala jenis resiko, baik yang

berkaitan dengan risiko operasional, risiko pasar, risiko portofolio, risiko likuiditas, maupun yang menyangkut risiko kredit. Oleh karena itu, pada umumnya penunjukan seorang bankir pada jajaran tertentu (seperti direksi dan komisaris) di Indonesia harus melalui uji kelayakan dan kepatutan (*fit and proper test*) terlebih dahulu, dan calon bankir dimaksud harus lulus dalam uji kelayakan tersebut sebelum diperkenankan untuk memangku jabatannya secara efektif.⁶

Perjanjian kredit yang baik seyogyanya sekurang-kurangnya berisi klausula-klausula sebagai berikut:⁷ klausul-klausul tentang maksimum kredit, jangka waktu kredit, tujuan kredit, bentuk kredit dan batas izin tarik. Menurut Ch. Gatot Wardoyo (Tahun 2001) ada beberapa klausul yang salah dan perlu dicantumkan dalam setiap perjanjian kredit, yaitu:⁸ Syarat-syarat penarikan pertama kali (*pralisbursenient clause*). Klausul ini menyangkut : pembayaran provisi, premi asuransi kredit dan asuransi barang jaminan serta biaya pengikatan jaminan secara tunai. Penyerahan barang jaminan dan dokumennya serta pelaksanaan pengikatan barang jaminan tersebut. Pelaksanaan asuransi barang jaminan dan asuransi kredit dengan tujuan untuk memperkecil risiko yang terjadi di luar kesalahan debitur maupun kreditur.

Klausul mengenai maksimum kredit (*amount clause*). Klausul ini mempunyai arti

6 Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, cetakan III, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 107. Bagi bankir BUMN ketentuan pada Pasal 16 ayat (2) UU Nomor 19 Tahun 2003 Tentang BUMN menyebutkan bahwa pengangkatan anggota Direksi dilakukan melalui mekanisme uji kelayakan dan kepatutan yang dilakukan secara transparan profesional, mandiri dan dapat dipertanggungjawabkan.

7 Sutan Reny Sjahdeny, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*. Jakarta : Intinct Bankir Indonesia, 1993, hal. 187-188.

8 Djumhana, Al. 1993. *Hukum Perbankan di Indonesia*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.

penting dalam beberapa hal, yaitu : merupakan objek dari perjanjian kredit sehingga perubahan kesepakatan mengenai materi ini, menimbulkan konsekuensi diperlukannya pembuatan perjanjian kredit baru. Merupakan batas kewajiban pihak kreditur yang berupa penyediaan dana selama tenggang waktu perjanjian kredit, yang berarti pula batas hak debitur untuk kredit, bank memang mempunyai kedudukan yang lebih kuat jika dibandingkan dengan debitur.

Kedudukan bank setelah kredit diberikan banyak bergantung pada integritas nasabah debitur. Bila nasabah debitur memang mempunyai integritas yang baik untuk menyalahgunakan kredit atau untuk secara sportif bersedia membayar kembali kredit yang telah menjadi macet, maka memang bank perlu harus mencari penyelesaian melalui bantuan hukum.

Banyak terjadi bahwa di dalam keadaan kredit macet, baik karena kredit telah disalahgunakan oleh nasabah debitur maupun karena usaha debitur mengalami kemacetan, ternyata bank tidak dapat mengandalkan *contract enforcement* yang disediakan oleh hukum itu sangt tidak memadai untuk dapat memberikan perlindungan kepada bank dalam rangka pengembalian kredit itu. Begitu tidak memadainya sarana-sarana *contract enforcement* yang disediakan, oleh hukum unit dapat melindungi kepentingan bank sehingga seringkali membuat bank tidak berdaya sama sekali.⁹ Risiko bank atas pemberian kredit di atas maka dapat diambil kesimpulan bahwa risiko kredit mempunyai keseimbangan kepentingan antara risiko yang terkandung di dalamnya dengan misi perbankan dalam pengembangan pemerataan pembangunan.

Sutan Remi Sjandeni menyatakan klausul yang tidak wajar sangat memberatkan pihak lainnya adalah juga klausul-klausul

eksemsi, yang dalam Nieuw Nederland Burgerlijk Wetboek disebut "*ouredelijk bezwarend*" atau "*unreasonably onerous*" (terjemahan bahasa Inggris). "*onerous clauses*" (Bernitz). Dalam hukum perjanjian Amerika Serikat menggunakan istilah-istilah "*outrageously unfair term*", *oppressive provision* atau *shockingly unfair provision*. *The Uniform Commercial Code* 2-302 menamakan ketentuan yang demikian sebagai *unconsonable clause*. Klausul yang demikian adalah juga klausul-klausul eksemsi, yaitu klausul yang bertujuan untuk membebaskan atau membatasi tanggung jawab salah satu pihak terhadap gugatan pihak lainnya dalam hal yang bersangkutan tidak atau dengan tidak semestinya melaksanakan kewajibannya yang ditentukan di dalam perjanjian tersebut.¹⁰ Lebih lanjut Sutan Remi Sjandeni memberikan beberapa contoh dari klausul-klausul yang secara tidak wajar sangat memberatkan nasabah debitur yaitu bank untuk sewaktu-waktu tanpa alasan apapun dan tanpa pemberitahuan sebelumnya secara sepihak menghentikan izin tarik kredit, kewenangan bank untuk secara sepihak menentukan harga barang dari barang agunan dalam hal dilakukan penjualan agunan karena kredit nasabah debitur macet, kewenangan bank untuk secara sepihak mengubah tingkat suku bunga kredit, kewajiban nasabah debitur untuk tunduk kepada segala petunjuk dan peraturan bank yang telah ada dan yang masih akan diterapkan kemudian oleh bank.

Macetnya kredit yang diberikan dapat disebabkan faktor internal maupun faktor eksternal. Faktor internal berkaitan erat dengan keadaan di dalam internal usaha debitur itu sendiri, sedang faktor eksternal berkaitan dengan kondisi ekonomi secara

9 Sjandeni, *Op.Cit.*

10 Sutan Remi Sjandeni. *Peranan Jaminan dan Agunan Kredit Menurut Undang-undang Perbankan 1992*. Fakultas Hukum Universitas Surabaya, Surabaya, 1993 (II), hal. 10-11.

keseluruhan yang berada di luar kekuasaan debitur. Faktor lain yaitu tidak berfungsinya pengawasan dan pembinaan bank terhadap nasabah sebagaimana diperjanjikan dalam perjanjian kredit sebagai kewajiban dan tanggung jawab bank. Sedangkan faktor eksternal seperti gejolak nilai tukar juga berada di luar kekuasaan debitur, yang dapat menggerus *equivalent* valuta asing dari rupiah yang dimiliki oleh nasabah debitur.

Upaya penanggulangan masalah kredit macet di Indonesia telah dilakukan pemerintah semenjak tahun 1999 sampai tahun 2000 dengan melakukan likuidasi dan restrukturisasi perbankan. Salah satu penyebab daripada kredit macet yang belum terdeteksi dan diatur secara tuntas dalam sistem hukum perbankan yaitu masalah tanggung jawab bank sebagai pemberi kredit. Melihat bahwa kemungkinan untuk timbulnya kredit macet (*non-performing loan*) merupakan hal yang tidak dapat dielakkan sepenuhnya dan melekat (*inherent*) pada kegiatan pemberian kredit, untuk itu dipandang perlu mengkaji dan menganalisis lebih mendalam sejauh mana dapat dilihat keterkaitan dan tanggung jawab yuridis seorang bankir dalam hal terjadi kredit macet. Hal ini penting demi meletakkan kegiatan pemberian kredit pada proporsi yang sebenarnya, karena pemberian kredit perbankan merupakan perjanjian pinjam meminjam uang antara debitur dengan kreditur. Apabila transaksi perdata seperti ini tercampur ke wilayah pidana, para bankir akan dibayang-bayangi oleh ketakutan dalam memutuskan pemberian kredit,¹¹ yang pada akhirnya akan meng-

akibatkan para bankir bertindak menjadi lebih defensif. Bankir yang defensif akan merugikan kepentingan pembangunan nasional secara keseluruhan, karena mereka tidak mempunyai keberanian untuk melaksanakan kegiatannya secara maksimal. Padahal kegiatan menyalurkan kredit kepada masyarakat merupakan fungsi utama dari sebuah bank komersil/bank umum.

Berdasarkan latar belakang di atas, maka permasalahan dalam penulisan Usul Penelitian Desertasi ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimana tanggungjawab kontraktual bank akibat kesalahan analisis dalam perjanjian kredit yang merugikan nasabah?
2. Bagaimana tanggungjawab kontraktual bank akibat terjadinya kredit macet sebagai akibat dari kelalaian bank dalam melakukan pengawasan dan pembinaan kredit?

Tujuan penelitian disertasi ini sebagai berikut :

1. Untuk menganalisis tanggungjawab kontraktual bank akibat kesalahan analisis dalam perjanjian kredit yang merugikan nasabah.
2. Untuk menganalisis tanggungjawab kontraktual bank akibat terjadinya kredit macet sebagai akibat dari kelalaian bank dalam melakukan pengawasan dan pembinaan kredit.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Tanggung Jawab Kontraktual Bank Dalam Perjanjian

Perjanjian kredit didarkan pada perjanjian pada umumnya. Dimana kedua belah pihak baik bank maupun nasabah mengikatkan diri untuk berbuat sesuatu dalam bentuk prestasi. Perjanjian menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata Buku

11 Adanya ketakutan harus dipisahkan dan tidak dicampur-adukkan dengan prinsip kehati-hatian (*prudential banking*), karena prinsip kehati-hatian harus mempedomani setiap kegiatan operasional bank sesuai dengan Penjelasan UU Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, dan telah dimasukkan dalam penataan

manajemen risiko (*risk management*) yang telah dibangun pada masing-masing bank.

III bab kedua bagian kesatu Pasal 1313 yaitu; "Suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih". Hal itu juga berlaku dalam perjanjian kredit, dimana terjadinya perjanjian kredit karena adanya persetujuan dalam bentuk kontrak yang mengikat baik bank maupun nasabah. Dasar pengertian perjanjian yaitu kesepakatan yang mengikat kedua belah pihak sehingga kesepakatan tersebut melahirkan hak dan kewajiban, dan kewajiban kontraktual tersebut dinamakan prestasi. Rutten menyatakan bahwa perjanjian adalah perbuatan hukum yang terjadi sesuai dengan formalitas-formalitas dari peraturan-peraturan yang ada, tergantung dari persesuaian kehendak dua orang atau lebih orang-orang yang ditunjukkan untuk timbulnya akibat hukum demi kepentingan salah satu pihak atas beban pihak lain atau demi kepentingan dan atas beban masing-masing pihak secara timbal balik.¹² Itulah sebabnya akibat dari perjanjian menimbulkan kewajiban kontraktual bagi bank maupun nasabah untuk melakukan prestasi dalam apa yang diperjanjikan dalam perjanjian kredit tersebut.

Dasar pertanggungjawaban kontraktual dalam perjanjian kredit harus dilihat proporsional baik prestasi antara kedua belah pihak maupun wanprestasi yang dilanggar oleh kedua belah pihak. Dalam perjanjian kredit bank disamping nasabah dituntut prestasi berupa pembayaran sesuai apa yang diperjanjikan, maka pihak bank juga dituntut prestasi terkait dengan prinsip kehati-hatian bank (*Prudential Banking Practice*). Dalam pemberian kredit prestasi yang dituntut pada pihak bank yaitu kecermatan dalam penerapan prinsip 5C yang merupakan standarisasi dalam

perjanjian kredit. Prinsip 5C tersebut adalah:

1. *Character* (Watak Calon Penerima Kredit)

Pada umumnya setiap bank dalam memberikan kredit maka tahapan yang penting yaitu penilaian terutama watak dari debitur. Hal ini sangat erat kaitannya dengan sistem jaminan perorangan karena pada prinsipnya bank tidak akan menerima penjaminan perorangan dalam pemberian kredit tanpa lebih dahulu menganalisis watak dari si penjamin dan orang yang dijamin tersebut. Penilaian watak debitur terutama didasarkan kepada hubungan yang telah dijalin antara bank dengan debitur yang bersangkutan atau informasi yang diperoleh dari pihak lain yang dapat dipercaya, sehingga bank dapat menyimpulkan bahwa debitur tersebut jujur, beritikad baik dan tidak menyulitkan bank di kemudian hari. Keyakinan bank terhadap sistem penjaminan perorangan sangat penting karena menyangkut keselamatan dana yang disalurkan serta terjaminnya pengembalian pinjaman kredit.

2. *Capacity* (Kemampuan Calon Debitur)

Kemampuan dari si penjamin menjadi tuntutan dasar dalam pemberian kredit. Dalam praktek penjamin haruslah orang yang benar-benar sudah teruji kredibilitasnya sebagai nasabah bank yang terpercaya dan tidak termasuk pada daftar hitam atau *black list*. Karena pada prinsipnya kepercayaan bank merupakan hukum yang tertinggi di dalam sistem penjaminan kredit. Untuk penilaian kemampuan, bank terutama harus meneliti tentang keahlian debitur dalam usahanya dan atau kemampuan manajemen debitur, sehingga bank merasa yakin bahwa usaha yang akan dibiayai dengan kredit tersebut dikelola oleh orang yang tepat.

3. *Capital* (Penilaian Terhadap Modal)

Modal atau jumlah tabungan menjadi hal yang pokok yang mendasar daripada pemberian kredit bank. Tidak mungkin

12 Ibid. Halaman 46-47

seorang yang hanya mempunyai modal 25 juta menjadi penjamin untuk suatu pinjaman sebesar 50 juta. Perhitungan bank yang cermat tentang analisis finansial menentukan kepercayaan bank terhadap seseorang baik yang menjadi penjamin maupun yang dijamin. Jumlah modal terutama nasabah bank sangat menentukan tingkat kepercayaan dari bank. Analisis permodalan sangat penting dilakukan untuk menjadi dasar menilai tentang kemampuan penjamin untuk memenuhi kewajibannya serta kemampuan finansial dari penjamin untuk menanggung resiko yang terjadi di kemudian hari. Untuk penilaian terhadap modal, bank terutama harus melakukan analisis terhadap posisi keuangan secara keseluruhan, baik untuk masa yang telah lalu maupun perkiraan untuk masa yang akan datang, sehingga dapat diketahui kemampuan permodalan debitur dalam menunjang proyek usaha debitur dalam yang bersangkutan.

4. *Capability* (Penilaian Terhadap Prospek Keuntungan Bank)

Dalam mengambil keputusan menyangkut finansial bank selalu berpedoman pada *profit oriented* yang intinya pada keuntungan yang akan diperoleh bank dalam satu transaksi ataupun perjanjian. Penilaian terhadap prospek keuntungan bank menjadi dasar yang kuat dalam pemberian jaminan dan peningkatan kredit bank. Tiap nasabah tentu dinilai oleh bank baik dari prospek keuntungan maupun kerugian karena hal ini berkaitan dengan kerahasiaan bank sebagai Lembaga Keuangan yang mengadakan penilaian terhadap seluruh kegiatan kalau tidak menguntungkan bank, maka ikatan kredit tidak akan terjadi. Untuk penilaian terhadap prospek usaha debitur, bank terutama harus melakukan analisis mengenai keadaan pasar di dalam maupun di luar negeri, baik untuk masa yang telah lalu maupun yang akan datang, sehingga dapat diketahui prospek

pemasaran dari hasil proyek atau usaha debitur yang dibiayai dengan kredit bank yang bersangkutan.

5. *Colletaral* (Penilaian Terhadap Agunan)

Dalam praktek sistem penjaminan di bank, maka biasanya jaminan perorangan kalau tidak meyakinkan bank, maka bank akan meminta tambahan berupa jaminan kebendaan tetapi ini tidak merupakan sesuatu yang prinsip mana yang diutamakan karena pada prinsipnya dalam ikatan kredit bank harus yakin benar tentang prospek keuntungan yang akan didapat dalam perjanjian tersebut. Dalam melakukan penilaian terhadap agunan, bank harus menilai barang, proyek atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan dan barang lain, surat berharga atau garansi resiko yang ditambahkan sebagai agunan tambahan, apakah sudah cukup memadai, sehingga apabila debitur tidak dapat melunasi kreditnya, agunan tersebut dapat digunakan untuk menanggung pembayaran kembali kredit bank yang bersangkutan.

Dalam praktek bila terjadi kredit macet selalu kelalaian dan kealpaan dari nasabah yang dituntut. Biasanya bank akan melakukan eksekusi terhadap benda jaminan kredit. Jarang dalam perjanjian kredit kelalaian bank menjadi dasar penuntutan untuk penyelesaian kredit bank. Ketidakseimbangan ini menyebabkan terjadinya ketidakadilan dalam perjanjian kredit. Seharusnya perjanjian kredit harus mengedepankan keseimbangan dalam perbuatan hukum dan keseimbangan dalam prestasi. Perjanjian merupakan salah satu sumber dari perikatan selain undang-undang. Jadi yang menjadi kaitan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menerbitkan perikatan. Perjanjian itu berupa rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau

sanggupan yang diucapkan atau ditulis.¹³ Di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata Pasal 1234 dinyatakan bahwa definisi perikatan : "tiap-tiap perikatan adalah memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu". Perikatan dan perjanjian menunjuk pada dua hal yang berbeda. Perikatan adalah suatu istilah atau pernyataan yang bersifat abstrak, yang menunjuk pada hubungan hukum dalam lapangan harta kekayaan antara dua orang atau lebih orang atau pihak, di mana hubungan hukum itu melahirkan kewajiban kepada salah satu pihak yang teriibat dalam hubungan hukum tersebut.¹⁴ Unsur esensialia adalah unsur perjanjian yang harus ada dalam perjanjian atau unsur mutlak di dalam suatu perjanjian. Unsur ini mewakili ketentuan-ketentuan berupa prestasi wajib dilakukan oleh salah satu atau lebih pihak. Tanpa terpenuhinya unsur-unsur tersebut perjanjian yang dilakukan tidak sejalan dengan kehendak para pihak. Unsur naturalia yaitu bagian yang menurut sifatnya ada dan dianggap ada meskipun tidak tegas dijanjikan. Dengan demikian pada hakekatnya unsur ini bukan merupakan prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak.¹⁵

Perjanjian memerlukan syarat-syarat yang harus dipenuhi, karena terpenuhi ataupun tidaknya syarat-syarat perjanjian berdampak pada kelangsungan dan kelancaran perjanjian yang dibuat oleh para pihak. Suatu perjanjian dapat berlaku dan mengikat para pihak bila perjanjian itu dibuat sah sesuai dengan ketentuan yang berlaku, berupa persyaratan yuridis. Untuk suatu perjanjian yang sah harus terpenuhi

empat syarat yang tercantum dalam pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yaitu: sepakat mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat perikatan, suatu hal tertentu, suatu sebab/kausa yang halal.

Prinsip hukum perjanjian harus secara tegas diterapkan dalam perjanjian kredit, dimana kedua belah pihak harus mengarah pada posisi yang sama terkait dengan prestasi dan wanprestasi. Kesepakatan pihak bank dan nasabah harus menjadi dasar penuntutan pertanggungjawaban kontraktual. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya. Mengandung arti bahwa antara para pihak dalam perjanjian telah ada persesuaian kehendak masing-masing. Kesepakatan ini tidak sah apabila disebabkan oleh kekhilafan, paksaan, ataupun penipuan (Pasal 1321, Pasal 1322, Pasal 1328 KUH Perdata).

Dalam praktek perjanjian kredit seringkali mengabaikan kebebasan berkontrak dari kedua belah pihak karena umumnya perjanjian kredit dibuat dengan sistem perjanjian baku. Hal inilah yang menjadi penyebab ketidakseimbangan tanggungjawab kontraktual antara bank dan nasabah dalam perjanjian kredit. Seharusnya dalam perjanjian kredit harus dikedepankan hak kebebasan dalam memberikan persetujuan baik terhadap batas maksimum pemberian kredit maupun sistem penuntutan wanprestasi kredit macet. Sebelum ada persetujuan biasanya pihak-pihak mengadakan perundingan (*negotiation*), yaitu pihak yang satu memberitahukan kepada pihak yang lain menyatakan pula kehendaknya sehingga tercapai persetujuan yang mantap.¹⁶

B. Tanggung Jawab Kontraktual Bank Terkait Dengan Prinsip-prinsip Hukum Kontrak

13 Subekti. 2005. Hukum Perjanjian. Intermasa : Jakarta. Halaman 1.

14 Kartini Mulyadi dan Gunawan Wijaya. 2002. Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian. PT. Raja Grafindo Persada : Jakarta. Halaman 1

15 *Ibid*.

16 Abdulkadir Muhammad. 1992. Hukum Perikatan. PT. Citra Aditya Bakti : Bandung. Halaman 89-90.

Dalam hukum kontrak dikenal prinsip-prinsip hukum terutama pengertian kontrak dan perjanjian, karena pada prinsipnya kontrak dan perjanjian agak sama menekankan pada prinsip-prinsip hukum. Adapun prinsip-prinsip hukum perjanjian yang menjadi dasar suatu kontrak adalah :

1) Prinsip Personalitas.

Prinsip ini diatur dan dapat kita temukan dalam ketentuan Pasal 1315 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menyatakan:

"Pada umumnya tak seorangpun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu perjanjian yang dibuat oleh seorang dalam kapasitasnya sebagai individu, subjek hukum pribadi, hanya akan berlaku dan mengikat untuk dirinya sendiri'.

Pasal 1315 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, masalah kewenangan bertindak seorang individu dapat kita bedakan :¹⁷

1) Untuk dan atas namanya serta bagi kepentingan dirinya sendiri. Dalam hal ini maka ketentuan Pasal 1131 Kitab Undang-undang Hukum Perdata berlaku secara pribadi.

2) Sebagai wakil dari pihak tertentu mengenai perwakilan ini dapat kita bedakan ke dalam :

a) Merupakan status badan hukum di mana orang-perorangan tersebut bertindak dalam kapasitasnya selaku yang berhak dan berwenang untuk mengikat badan hukum tersebut dengan pihak ketiga. Dalam hal ini beriakulah ketentuan mengenai perwakilan yang diatur dalam anggaran dasar dari badan hukum tersebut, yang akan menentukan sampai berapa jauh kewenangan yang dimilikinya untuk mengikat badan hukum tersebut serta batas-batasnya.

b) Merupakan perwakilan yang ditetapkan oleh hukum, misalnya dalam bentuk kekuasaan orang tua, kekuasaan wali dari anak di bawah umur, kewenangan kurator untuk mengurus harta pailit.

2) Prinsip Konsensualitas.

Prinsip konsensualitas memperlihatkan kepada kita semua, bahwa pada dasarnya suatu perjanjian yang dibuat secara lisan antara dua orang atau lebih telah mengikat, dan karenanya telah melahirkan kewajiban bagi salah satu pihak dalam perjanjian tersebut, segera setelah orang-orang tersebut mencapai kesepakatan tersebut telah tercapai secara lisan semata karena perjanjian tidak harus memerlukan formalitas. Ketentuan tentang asas konsensualitas dapat ditemui juga dalam pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yaitu syarat-syarat perjanjian yang salah satunya kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya.¹⁸

3) Prinsip Kebebasan Berkontrak.

Prinsip kebebasan berkontrak menemukan dasar hukumnya yaitu pada Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang eksistensinya terdapat dalam poin keempat yaitu suatu sebab yang tidak terlarang. Dengan asas kebebasan berkontrak ini para pihak yang membuat dan mengadakan perjanjian diperbolehkan untuk menyusun dan membuat kesepakatan atau perjanjian yang melahirkan kewajiban apa saja, selama dan sepanjang prestasi yang wajib dilakukan tersebut bukanlah sesuatu yang dilarang.¹⁹

4) Itikad Baik.

Ketentuan pasal 1338 Kitab Undang-undang Hukum Perdata disebutkan : "Semua perjanjian yang dibuat secara sah

17 Kartini Muljadi dan Gunawan Wijaya. Op. Cit. Halaman 17

18 *Ibid*. Halaman 35

19 *Ibid*. Halaman 45

berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya". Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali kecuali dengan sepakat kedua belah pihak atau karena alasan-alasan lain oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu. Semua perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik, rumusan tersebut memberikan arti kepada kita semua bahwa sebagai sesuatu yang disepakati dan dihormati sepenuhnya sesuai dengan kehendak para pihak dan perjanjian yang dimaksud tidak bertujuan buruk atau merugikan para pihak.²⁰ Menurut asas konsensualisme, suatu perjanjian lahir pada detik tercapainya kesepakatan atau persetujuan antara kedua belah pihak mengenai hal-hal pokok yang menjadi objek perjanjian. Sepakat adalah suatu persesuaian paham dan kehendak antara kedua belah pihak tersebut. Apa yang dikehendaki oleh yang satu adalah juga dikehendaki oleh pihak lain, meskipun secara sejurusan tetapi secara timbal balik, kedua kehendak tersebut bertemu satu sama lain.

C. Tanggungjawab Kontraktual Terkait Dengan Perjanjian Kredit

Tanggungjawab kontraktual terkait dengan perjanjian kredit seharusnya diletakkan kepada aspek-aspek yang mendasar daripada kredit itu sendiri. Kredit yakni kepercayaan, dan kepercayaan kedua belah pihak, pengusaha dan bank, sesungguhnya merupakan kunci keberhasilan seseorang dalam usahanya.²¹ Pengertian kredit yang berpangkal dari adanya unsur kepercayaan, ditekankan oleh Ketut Rindjin dalam hubungannya dengan perbankan bahwa "Kredit mengandung unsur pokok adanya kepercayaan".²²

Tanggungjawab kontraktual dalam perjanjian kredit selalu terkait dengan kepercayaan dan penyalahgunaan kepercayaan baik dari bank kepada nasabah maupun nasabah kepada bank. Penyalahgunaan kepercayaan tersebut biasanya berbentuk wanprestasi yang mengakibatkan kredit macet dimana salah satu pihak mengingkari kepercayaan dengan tidak mentaati kesepakatan yang dibuat dalam perjanjian kredit. Kredit itu sendiri merupakan wujud hubungan hukum antara para pihak yang terlibat dalam hal perkreditan yang secara khusus dirumuskan oleh Munir Fuady bahwa : "Yang dimaksud dengan perkreditan adalah suatu penyediaan uang atau yang dipersamakan dengannya, yang didasari atas perjanjian pinjam-meminjam antara pihak kreditur (bank, perusahaan atau perorangan) dengan pihak debitur (peminjam), yang mewajibkan pihak debitur untuk melunasi hutangnya dalam jangka waktu tertentu, di mana sebagai imbalan jasanya, kepada pihak kreditur (pemberi pinjaman) diberikan hak untuk mendapatkan bunga, imbalan atau pembagian hasil keuntungan selama masa kredit tersebut berlangsung".²³ Dari pengertian perkreditan tersebut di atas, oleh Munir Fuady dikemukakan beberapa elemennya, sebagai berikut :

1. Adanya kesepakatan antara debitur dengan kreditur yang disebut dengan perjanjian kredit;
2. Adanya para pihak, yaitu pihak kreditur dan debitur;
3. Adanya kesanggupan akan janji untuk membayar hutang;
4. Adanya pinjaman berupa pemberian sejumlah uang;

²⁰ *Ibid.*

²¹ Muchdarsyah Sinungan, *Dasar-dasar dan Teknik Manajemen Kredit*, Bina Aksara, Jakarta, 1989, hal. 27.

²² Ketut Rindjin, *Pengantar Perbankan dan Lembaga Keuangan Bukan Bank*, Gramedia Pustaka

Utama, Jakarta, 2000, hal. 108.

²³ Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, Menanta Bisnis Modern di Era Global, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hal. 111.

5. Adanya perbedaan waktu antara pemberian kredit dengan pembayaran kredit.²⁴

Kredit yang dalam hal ini adalah kredit bank, berarti pihak bank itu sendiri selaku kreditur dan pihak peminjam adalah sebagai debitur, yang hubungan hukumnya tertuang dalam bentuk Perjanjian Kredit Bank yang didalamnya berisikan sejumlah aturan antara lain hak-hak dan kewajiban-kewajiban dari para pihak. Pengertian kredit dalam Hukum Perbankan di Indonesia juga terdapat perbedaannya antara yang dirumuskan dalam Undang-undang No. 7 Tahun 1992 dan yang dirumuskan dalam Undang-undang No. 10 Tahun 1998. Menurut Undang-undang No. 7 Tahun 1992 dirumuskan bahwa “kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga, imbalan, atau pembagian hasil keuntungan” (Pasal 1 Angka 12). Dalam Undang-undang No. 10 Tahun 1998 dirumuskan bahwa “Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga” (Pasal 1 Angka 11).

Pembagian jenis-jenis kredit tidak didasarkan pada pengertian yang terkandung dalam arti kredit itu, tetapi pembagian itu lebih ditekankan kepada faktor-faktor dan unsur-unsur serta kegunaan yang terdapat dalam pengertian kredit. Jenis-jenis kredit yang dapat dibedakan menurut :

1. Jangka waktu kredit .
2. Tujuan pemakaian kredit.
3. Cara penarikan kredit.
4. Jaminan kredit.

Pembagian jenis kredit menurut jangka waktu adalah mudah diperkirakan, karena dalam jangka waktu itu berkisar pada jangka panjang, jangka pendek dan jangka waktu yang terletak diantara kedua jangka waktu yaitu jangka waktu menengah. Sebagai suatu ukuran jangka waktu yang pertama kali dicantumkan dalam perjanjian kredit yaitu jangka waktu yang membedakan ke dalam kategori itu di Indonesia dikenal, sebagai berikut :

1. 0 sampai – 1 tahun
jangka pendek dari
2. 1 s/d 3 tahun
jangka menengah
3. lebih dari 3 tahun
jangka panjang.²⁵

Pemberian kredit oleh bank dan penggunaan kredit oleh debitur dapat dijelaskan kredit yang habis dipakai oleh debitur (peminjam) untuk keperluan konsumsi (Kredit Konsumtif). Kredit yang diterima oleh debitur (peminjam) dipergunakan untuk tujuan yang produktif dalam arti yang luas (Kredit Produktif). Kredit adalah kredit yang diberikan kepada perusahaan baik besar maupun kecil didasarkan pada jaminan harta kekayaan. Menurut Mariam Darus Badruzaman Kredit dan pembiayaan jangka panjang lainnya masih belum memadai dibandingkan dengan kebutuhan.

Tanggungjawab bank dalam perjanjian kredit memang pada dasarnya sudah diatur dalam Pasal 29 ayat (2) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998. Selanjutnya dalam ayat (3) dan (4) disebutkan :

Ayat (3) : “Dalam memberkian kredit atau pembiayaan berdasarkan

²⁴ *Loc-cit.*

²⁵ Ahmad Anwari, *Praktek Perbankan Di Indonesia*, (Kredit Investasi), Balai Aksara, Jakarta, 1981, Halaman 16.

prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank”.

Ayat (4) : “Untuk kepentingan nasabah, bank wajib menyediakan informasi mengenai kemungkinan timbulnya risiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui bank”.

Dari dasar pengaturan di atas terlihat bahwa dalam perjanjian kredit bank mempunyai dua tanggungjawab kontraktual yaitu tanggung jawab terhadap kehati-hatian bank terutama dengan pemberian informasi kredit dan resiko kredit serta penerapan prinsip 5C dalam perjanjian kredit. Perincian mengenai tanggungjawab kontraktual bank memang pada prinsipnya belum diatur tetapi mengingat kebutuhan perlindungan nasabah perbankan sebaiknya pengaturan tentang tanggungjawab kontraktual perbankan harus dikedepankan untuk terwujudnya keseimbangan prestasi.

Tanggungjawab lain yang dibebankan kepada bank yaitu tanggungjawab untuk melindungi nasabah dalam perjanjian kredit. Dengan demikian bank tidak boleh melalaikan atau bermaksud merugikan nasabah karena itu bertentangan dengan prinsip hukum dalam Pasal 1365 KUHPerdata. Dari bunyi ketentuan perundang-undangan di atas, dapat disimpulkan bahwa bank wajib memberikan perlindungan hukum pada setiap dana nasabah yang disimpan di bank yang bersangkutan. Perlindungan terhadap dana masyarakat yang disimpan di bank dapat dilakukan melalui dua cara :²⁶ (1)

perlindungan secara implisit (*implicit deposit protection*), dan (2) perlindungan secara eksplisit (*explicit deposit protection*).

KESIMPULAN

1. Tanggungjawab kontraktual bank sudah diatur dalam hukum perjanjian pasal 1320, pasal 1338, dan pasal 1365 KUHPerdata. Tanggungjawab kontraktual bank selalu terkait dengan apa yang disepakati dan apa yang menjadi tanggungjawab dalam bentuk prestasi dalam perjanjian kredit antara bank dan nasabah. Terjadinya kredit macet bukan sepenuhnya kesalahan nasabah tetapi ada unsur-unsur kesalahan bank yang melalaikan tanggungjawab kontraktual.
2. Tanggungjawab kontraktual bank terkait dengan prinsip-prinsip hukum kontrak seperti prinsip personalitas, prinsip konsensualitas, prinsip kebebasan berkontrak, itikad baik. Hal itu harus terwujud dalam perjanjian kredit agar supaya terwujudnya sistem perjanjian kredit yang adil, dimana kedua belah pihak mempunyai kedudukan yang sama, prestasi yang sama, dan bisa dituntut ganti rugi sesuai dengan kelalaian dalam kontrak.
3. Tanggungjawab kontraktual terkait dengan perjanjian kredit yaitu tanggungjawab terhadap penerapan prinsip 5C, tanggungjawab terkait dengan analisis kredit, tanggungjawab terkait dengan batas maksimum pemberian kredit, tanggungjawab pembinaan dan pengawasan, serta tanggungjawab bank terkait dengan perlindungan nasabah yang terikat dalam perjanjian kredit.

²⁶ S. Sri Sundari Arie, et.al. *Penelitian Hukum Tentang Aspek Hukum Pertanggungjawaban Bank*

Terhadap Nasabah, Proyek Kerjasama BI dengan BPHN, Jakarta 1996, hal. 27.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad. 1992. Hukum Perikatan. PT. Citra Aditya Bakti : Bandung.
- Achmad Anwari, *Praktek Perbankan di Indonesia*, Balai Aksara, Jakarta, 1981.
- Ahmad Anwari, *Praktek Perbankan Di Indonesia*, (Kredit Investasi), Balai Aksara, Jakarta, 1981.
- Djumhana, Al. 1993. *Hukum Perbankan di Indonesia*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Kartini Mulyadi dan Gunawan Wijaya. 2002. Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian. PT. Raja Grafindo Persada : Jakarta.
- Ketut Rindjin, *Pengantar Perbankan dan Lembaga Keuangan Bukan Bank*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2000.
- Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, cetakan III, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000.
- Muchdarsyah Sinungan, *Dasar-dasar dan Teknik Manajemen Kredit*, Bina Aksara, Jakarta, 1989.
- Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, Menanta Bisnis Modern di Era Global, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005.
- Riduan Syahrani. 1992. *Seluk Beluk Asas-asas Hukum Perdata*. Alumni : Bandung.
- Sutan Reny Sjahdeny, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*. Jakarta : Intinct Bankir Indonesia, 1993.
- Sutan Remi Sjadeni. *Peranan Jaminan dan Agunan Kredit Menurut Undang-undang Perbankan 1992*. Fakultas Hukum Universitas Surabaya, Surabaya, 1993 (II).
- Subekti. 2005. *Hukum Perjanjian*. Intermasa : Jakarta.
- Pasal 10 ayat b. UU Nomor 10 Tahun 1998 *juncto* Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.
- Pasal 4 ayat 2.a. Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 24/33/KEP/DIR tanggal 12 Agustus 1991 tentang Pemilikan Saham dan Penyertaan.
- Sumber Lain :**
- Lihat Undang-undang Perbankan Nomor 10 tahun 1998 Pasal 1 ayat (2) yang menjelaskan tentang fungsi perbankan sebagai Lembaga Keuangan.